

# I. Der wirtschaftliche Hintergrund

---

Kapitalbildende Lebensversicherungen sind Produkte, mit denen Versicherungsnehmer Vermögen aufbauen und Risiken absichern wollen.<sup>1</sup> Daher sind sie langfristig angelegt, die Laufzeiten reichen oft bis zum Erreichen des Regelpensionsalters des Versicherungsnehmers.

Die Prämie für kapitalbildende Lebensversicherungen setzt sich aus einer Sparprämie, einer Risikoprämie (Ablebensschutz) und einem Kostenanteil zusammen.<sup>2</sup> Nur die Sparprämie wird vom Versicherer veranlagt. Bei einer *klassischen* Lebensversicherung erfolgt die Veranlagung in einem Deckungsstock, für den besonders konservative Veranlagungsbestimmungen gelten (§ 124 VAG). Bei einer *fondsgebundenen* Lebensversicherung wird die Sparprämie in einer gesonderten Deckungsstockabteilung in einem oder mehreren Fonds veranlagt und die Fondsanteile werden dem Versicherungsnehmer rechnerisch<sup>3</sup> zugeordnet. Bei einer *indexgebundenen* Lebensversicherung erfolgt die Veranlagung in Wertpapieren, die als Bezugswert für die Bemessung der Versicherungsleistung dienen.

Am Ende der Laufzeit wird je nach Vertragsgestaltung eine Geldsumme (Kapital) oder eine Rente fällig. Verstirbt der Versicherungsnehmer vor Ende der Vertragslaufzeit, wird die für diesen Fall vereinbarte Versicherungssumme fällig, die auf Basis der (im Vergleich zur Sparprämie meist geringen) Risikoprämie berechnet wird. Dadurch unterscheidet sich die kapitalbildende von der reinen Risikolebensversicherung: Bei Erleben des Vertragsablaufs endet diese Versicherung ohne Leistung. Die gesamte Prämie ist vielmehr eine Risikoprämie, die dem Versicherungsnehmer (seinen Angehörigen oder sonstigen Begünstigten) einen Todfallschutz bei Ableben vor dem Vertragsende bietet.

---

1 Vgl BGH NJW 2018, 1817 (*Schwintowski*) zur fondsgebundenen Lebensversicherung (Rz 16).

2 Zur genauen Kostenstruktur s § 2 Abs 4, insb Z 5 bis 7, LV-VMGV.

3 Eigentümer der Wertpapiere im Deckungsstock oder der gesonderten Deckungsstockabteilung ist der Versicherer, der die Fondsanteile erwirbt, um die Verpflichtung gegenüber dem Versicherungsnehmer zu bedecken (s § 300 Abs 1 und Abs 2 VAG).

Als (vereinfachtes) Beispiel für eine kapitalbildende Lebensversicherung soll hier ein Vertrag dienen, den ein(e) Versicherungsnehmer(in) 1996 im Alter von 40 Jahren abgeschlossen hat und der zu einer monatlichen Bruttoprämienzahlung von (umgerechnet) 100 € verpflichtete. Die Gesamtzahlungen bis zum Erreichen des Pensionsalters der weiblichen Versicherungsnehmerin 2016 belaufen sich auf 24.000 €. Für die Berechnung von Kapital/Rente nach Vertragsende ist davon der Todfallschutz abzuziehen.<sup>4</sup> Während der Versicherungsnehmer bei der klassischen Lebensversicherung am Ende der Vertragslaufzeit eine garantierte Versicherungsleistung erhält, hängt sie bei einer fondsgebundenen Lebensversicherung von der Entwicklung des Fonds ab. Das Veranlagungsrisiko liegt also beim Versicherungsnehmer. Da es – anders als in der klassischen Lebensversicherung – keine Garantiezinssätze gibt, kann die Versicherungsleistung zum Vertragsende im (negativen) Extremfall sogar unter den eingezahlten Beträgen liegen.

Nicht eingetroffene Ertragshoffnungen haben dazu beigetragen, dass Versicherungsnehmer vor allem bei fondsgebundenen Lebensversicherungen in den letzten Jahren vermehrt versucht haben, sich aus solchen Verträgen zu lösen. Dies ist grundsätzlich auch relativ unkompliziert möglich: Der Versicherungsnehmer kann den Lebensversicherungsvertrag jederzeit zum Schluss der laufenden Versicherungsperiode nach § 165 Abs 1 VersVG kündigen („Rückkauf“). Der Vertrag endet, der Versicherungsnehmer erhält dann den Rückkaufswert (dazu § 176 VersVG), der – insbesondere in den ersten Jahren nach Vertragsabschluss – unter den einbezahlten Prämien liegen kann.

Das ist vielen Versicherungsnehmern nicht genug, was Versuche befördert hat, auf anderen Wegen mehr Geld herauszuholen. Das zu diesem Zweck seit Jahren diskutierte Wundermittel soll der „ewige“ oder „unbefristete“ Rücktritt von der Versicherung sein.

---

4 Bei 4 % Versicherungssteuer entsprechen 24.000 € also 104 %; die Nettoprämie beträgt 100 % = 23.076,92 €. Ein (variabler) Teil davon wird für den Todesfallschutz bezahlt.

## II. Die rechtliche Fragestellung

---

### A. Die nationale Ausgangslage

Was sind nun aber „ewige“ oder „unbefristete“ Rücktritte?

Zunächst zum Rücktritt als solchem: Die Möglichkeit einer voraussetzungslosen Lösung von der Lebensversicherung gibt es im österreichischen Recht – basierend auf europäischen Richtlinien<sup>5</sup> – schon seit den 1990er Jahren. Ursprünglich war der Rücktritt in § 165a VersVG geregelt, seit 2019 findet er sich in § 5c VersVG. Demnach kann sich der Versicherungsnehmer „innerhalb von 30 Tagen“<sup>6</sup> vom Vertrag lösen. Die Vertragsbeendigung wirkt dann idR keine großen Probleme auf.<sup>7</sup> Meist ist ja noch nicht einmal die erste Prämie bezahlt, jedenfalls ist nicht viel passiert.

30 Tage Rücktrittsfrist rechtfertigen es aber ja kaum, von einem „ewigen Rücktrittsrecht“ zu sprechen. Woher kommt also die Hoffnung darauf? Tatsächlich gibt es in der Lebensversicherung unbefristete Rücktrittsrechte seit 1994, allerdings nur unter sehr engen Voraussetzungen: Damals hat der Gesetzgeber § 165a Abs 2 VersVG eingeführt, wonach „die Frist zum Rücktritt nach Abs. 1 nicht zu laufen“ beginnt (= unbefristeter Rücktritt), wenn „der Versicherer der Verpflichtung zur Bekanntgabe seiner Anschrift“ nicht entsprochen hat. Diese heute etwas aus der Zeit gefallene Anordnung (eine Adresse des Versicherers sollte sich leicht herausfinden lassen) erklärt sich daraus, dass der Rücktritt nach dem damaligen gesetzlichen Rahmen (bis zur VersVG-Novelle 1996) auf Verträge beschränkt war, die mit einer im Ausland gelegenen Niederlassung des Versicherers abgeschlossen wurden. Weil die Adressen exotischer ausländischer Versicherer in „analogen“ Zeiten eben

---

5 Dazu unten III.A.

6 Bei Verträgen, die zwischen 1.1.1997 und 30.9.2004 abgeschlossen wurden, betrug die Rücktrittsfrist des § 165a VersVG hingegen nur zwei Wochen; vgl dazu *Riedler*, Lebensversicherung 15 f.

7 Vgl etwa *Schauer* in *Fenyves/Kronsteiner/Schauer*, VersVG-Novellen § 165a Rz 13.

nicht so einfach ermittelbar waren, sollte der Fristenlauf an die Bekanntgabe der Anschrift geknüpft werden.

Mit dem VersRÄG 2012 wurden die Fälle für einen unbefristeten Rücktritt dann jedoch deutlich erweitert. Seit damals beginnt die 30-tägige Frist erst zu laufen, wenn der Versicherungsnehmer auch über das Rücktrittsrecht belehrt wurde. Das wurde 2012 durch § 165a Abs 2a VersVG aF<sup>8</sup> (nur für Verbraucher)<sup>9</sup> vorgesehen, seit 2019 sieht § 5c Abs 2 VersVG diese Hemmung des Fristenlaufs bei fehlender Belehrung vor.<sup>10</sup> Seit 2012 gibt es also in Österreich somit unzweifelhaft Spätrücktritte. Voraussetzung dafür ist natürlich, dass eine (ordnungsgemäße) Belehrung unterblieben ist. Gerade das argumentieren freilich die unter I. angesprochenen enttäuschten Versicherungsnehmer.

Damit ist man von dem angesprochenen ewigen Rücktrittsrecht aber noch weit entfernt. Nach unbestrittener Auffassung<sup>11</sup> richten sich die Voraussetzungen des Rücktritts von einem vor 1. 7. 2012 abgeschlossenen Vertrag (vgl den Beispielfall) nämlich nach altem Recht, die VersVG-Novelle 2012 wirkt nicht zurück.<sup>12</sup> Die vor dem VersRÄG 2012 geltenden Fassungen des § 165a VersVG sahen aber in Abs 2 ein unbefristetes Rücktrittsrecht – wie erläutert – nur für den Fall vor, dass dem Versicherungsnehmer die Anschrift des Versicherers nicht mitgeteilt wird. Der daraus gezogene Umkehrschluss (= in allen anderen Fällen läuft die Frist) entspricht nicht nur dem Gesetzestext, sondern auch dem erklärten Willen des Gesetzgebers, der zur Rechtslage vor der Novelle festhält: *„Eine Unterlassung der Belehrung über das Rücktrittsrecht [...] hat jedoch keinen Einfluss auf den Fristenlauf.“*<sup>13</sup> Diese Feststellung entsprach wiederum wenig überraschend der einhelligen Auffassung in der Lehre.<sup>14</sup>

Angesichts dieser Ausgangslage drängt sich die Frage auf, wie ein Ausstieg aus einer vor 2012 abgeschlossenen Lebensversicherung in Österreich – selbst bei völligem Unterbleiben der Belehrung über das Rücktrittsrecht – noch möglich sein soll. Die Rücktrittsmöglichkeit ist nach der klaren gesetzlichen Ausgangslage ja längst verfristet.

---

8 IdF BGBl I 2012/34 (VersRÄG 2012).

9 Zu Recht kritisch zu dieser Einschränkung *Fenyves*, VR 2017 H 5, 23 (34).

10 Vgl noch unten III.B. zur Frage, ob das mit einem „ewigen“ Rücktrittsrecht gleichzusetzen ist.

11 Vgl nur OGH 7 Ob 107/15h.

12 S § 191c Abs 11 VersVG.

13 EBRV 1632 BlgNR 24. GP 14f.

14 Vgl nur *Fenyves*, VR 2012 H 5, 23 (33); *Schauer*, VR 2011 H 7–8, 28 (33); *Schwintowski*, VbR 2014, 180 (183).

## B. Endress/Allianz

Einen möglichen Ausweg aus dem Vertrag könnte die mittlerweile berühmte *Endress/Allianz*-Entscheidung<sup>15</sup> bieten, die den österreichischen Versicherungsrechtler vor seine Gretchenfrage stellt, wie er es denn mit dem Rücktritt von der Lebensversicherung hat.

Dabei geht es natürlich nicht um „reguläre“ Rücktritte: Dass sich ein Versicherungsnehmer im Jahr 1996 binnen 30 Tagen nach dem Zustandekommen des Vertrags davon lösen konnte,<sup>16</sup> ist unbestritten. Zur Gretchenfrage wurde *Endress/Allianz* vielmehr, weil Versicherungsnehmer, die mit der Performance des Produkts unzufrieden sind, nach Fehlern bei der Belehrung über ihr Rücktrittsrecht suchen und nun argumentieren, dass eine Verfristung ihres Rücktrittsrechts vor einer Belehrung europarechtswidrig war.

Der EuGH hielt die deutsche Bestimmung, die die dort als Widerspruchsrecht bezeichnete Lösungsmöglichkeit in solchen Fällen ein Jahr nach Zahlung der ersten Prämie erlöschen ließ, dann auch für richtlinienwidrig.<sup>17</sup> Vor Kenntnis des Rechts könne die Frist nicht ablaufen. Kann sich der Versicherungsnehmer mangels Belehrung daher ewig von der Lebensversicherung lösen? Die Positionen waren rasch eingenommen: Der Verbraucherschutz bejahte dies bedingungslos.<sup>18</sup> Die Gegenseite warnte vor einer Überinterpretation von *Endress/Allianz*<sup>19</sup> und wies außerdem auf die – oben bereits skizzierten – positivrechtlichen Hürden für einen ewigen Rücktritt in Österreich hin:<sup>20</sup> Der EuGH spricht ja nur über die Richtlinienvorgabe ab, nicht aber über nationales Recht. § 165a VersVG sah nach dem Willen des Gesetzgebers vor der Novelle im Jahre 2012 aber gerade keine Hemmung des Fristenlaufes bei ausbleibender Belehrung vor.

Der OGH bejahte in einer viel diskutierten und sehr umstrittenen Entscheidung<sup>21</sup> den „Spätrücktritt“<sup>22</sup> in einer speziellen Konstellation allerdings trotzdem. Damit wurde freilich sofort die nächste Frage provoziert, deren wirtschaftliche Bedeutung der rechtsdogmatischen Gretchenfrage ungeheure praktische Brisanz verleiht: Was kann der Versicherungsnehmer nach der Vertragsauflösung verlangen? Dass die europarechtlichen Richtlinien die Antwort

15 EuGH C-209/12 *Endress/Allianz*.

16 § 165a Abs 1 VersVG idF BGBl 1993/90.

17 EuGH C-209/12 *Endress/Allianz* Rz 26.

18 Stellvertretend *Leupold*, VbR 2014, 151 (155).

19 Stellvertretend *Rebhahn*, Prolongierter Rücktritt 26.

20 Stellvertretend *Schauer*, VR 2017 H 1–2, 33 (41 ff).

21 OGH 7 Ob 107/15h.

22 Vgl *Fenyves*, VR 2017 H 7–8, 29.

dem nationalen Recht überlassen, überrascht nicht: Der „reguläre“ Rücktritt nach Belehrung durch den Versicherer wirft rechtsfolgende keine besonderen Probleme auf, wie oben schon angedeutet wurde, ist nach 30 Tagen meist noch gar nichts, jedenfalls aber nicht viel passiert.<sup>23</sup> Der „pathologische“ Fall der Rückabwicklung einer Lebensversicherung, die seit Jahrzehnten läuft, ist freilich komplizierter.

Scheinbar unversöhnlich stehen einander auf nationaler Ebene zwei Ansichten gegenüber, die wechselseitig so scharf kritisiert werden, dass die Gretchenfrage sich hier wie im Original fast als Glaubensfrage präsentiert:<sup>24</sup> Wer zur bereicherungsrechtlichen Antwort (= Rückabwicklung nach § 1435 ABGB) neigt, muss sich den Vorwurf gefallen lassen, einer Spekulation des Versicherungsnehmers Tür und Tor zu öffnen, der sich dann zurücklehnen und die wirtschaftliche Entwicklung seines Produkts risikolos abwarten kann. Je nach Günstigkeit bleibt er im Vertrag oder löst sich davon. Wer die Rückkaufslösung (§ 176 VersVG) vertritt, ist dem Einwand ausgesetzt, dass man dafür keinen Rücktritt braucht, weil der (wirtschaftlich weniger attraktive) Rückkauf jederzeit zum Schluss der laufenden Versicherungsperiode möglich ist. Das nähme, wie vorgebracht wird, dem Rücktrittsrecht doch einiges an praktischer Wirksamkeit.<sup>25</sup>

### C. Rust-Hackner

Als wären die in der Grundkonstellation aufgeworfenen Fragen nicht schwierig genug, tauchten über die Jahre „*immer neue Detailprobleme*“<sup>26</sup> auf, die allerdings eine erhebliche Tragweite haben und sich nicht einmal europarechtlich durch einen bloßen Rückgriff auf *Endress/Allianz* lösen ließen. Dies betrifft schon die Voraussetzungen des Rücktrittsrechts. Selten wurden Versicherungsnehmer nämlich gar nicht über ihr Rücktrittsrecht informiert. Häufiger waren Belehrungen etwa über eine falsche Frist oder über eine einzuhaltende Form. Dass derart fehlerhafte Informationen ohne weiteres einer gänzlich fehlenden Belehrung gleichzuhalten wären, wurde aber rasch bezweifelt.<sup>27</sup>

---

23 Daher auch der knappe – fast selbstverständlich erscheinende – Hinweis von *Schauer* in *Fenyves/Kronsteiner/Schauer*, VersVG-Novellen § 165a Rz 13, der seine damalige Meinung – allerdings ohne sie zu zitieren – in VR 2017 H 1–2, 33 (57) auf den Rücktritt innerhalb der ursprünglichen Frist von 14 oder 30 Tagen nach Vertragsabschluss beschränkt.

24 S dazu unten IV.

25 EuGH C-355/18 bis C-357/18 und C-479/18 *Rust-Hackner et al* Rz 107.

26 *Schauer*, ÖJZ 2018, 1037 (1038).

27 Vgl unten III.C.